



DGP

**RESUELVE LO QUE INDICA Y TIENE PRESENTE  
DESCARGOS**

**RES. EX. N° 9 / ROL D-091-2020**

**Santiago, 24 de julio de 2023**

**VISTOS:**

Conforme con lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley N° 20.417, que Establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “LOSMA”); en la Ley 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en la Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que Fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 38, de 11 de noviembre de 2011, del Ministerio del Medio Ambiente, que Establece Norma de Emisión de Ruidos Generados por Fuentes que Indica (en adelante, “D.S. N° 38/2011 del MMA”); en la Resolución Exenta N° 564, de fecha 29 de marzo de 2023, de la Superintendencia del Medio Ambiente que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Res. Ex. N° 1270 de fecha 03 de septiembre de 2019, de la Superintendencia del Medio Ambiente que Aprueba Guía para la Presentación de un Programa de Cumplimiento, Infracciones a la Norma de Emisión de Ruidos; y, en la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

**CONSIDERANDO:**

**I. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO**

1. Que, con fecha 02 de julio de 2020, y de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol D-091-2020, con la formulación de cargos a Ítalo Jiménez Rodríguez, titular de “Discoteque Tejanos Pub”, en virtud de una infracción tipificada en el artículo 35 letra h) de la LO-SMA, en cuanto al incumplimiento de Normas de Emisión, siendo notificada personalmente al titular con fecha 10 de octubre de 2020, según consta en el acta extendida al efecto.

2. Que, mediante Res. Ex. N°4/ Rol D-091-2020, de 30 de marzo de 2021, esta SMA resolvió aprobar el programa de cumplimiento presentado por Ítalo Jiménez Rodríguez, con fecha 13 de noviembre de 2020, con correcciones de oficio.

3. Que, con fecha 29 de diciembre de 2022, la entonces División de Fiscalización y Conformidad Ambiental remitió al entonces Departamento de Sanción y Cumplimiento de la SMA el **Informe de Fiscalización Ambiental DFZ-2022-740-VIII-PC**,

Superintendencia del Medio Ambiente, Gobierno de Chile

Sitio web: [portal.sma.gob.cl](http://portal.sma.gob.cl)



que da cuenta de los resultados de las actividades de fiscalización ambiental realizada por la SMA a la unidad fiscalizable, concluyendo la ejecución no satisfactoria del programa de cumplimiento.

4. Que, con fecha 20 de julio de 2022, la División de Fiscalización y Conformidad Ambiental derivó al Departamento de Sanción (DSC), ambos de la SMA, el **Informe de Fiscalización DFZ-2022-1657-VIII-NE**, el cual contiene el acta de inspección ambiental de fecha 16 de julio de 2022 y sus respectivos anexos. Así, según consta en el Informe, en dicha fecha, un fiscalizador de esta SMA se constituyó en el domicilio de la denunciante, a fin de efectuar una actividad de fiscalización ambiental, mediante la cual se registró una excedencia de 06 dB(A).

5. Que, posteriormente, con fecha 09 de enero de 2023, la División de Fiscalización y Conformidad Ambiental derivó al Departamento de Sanción, (DSC), ambos de la SMA, el **Informe de Fiscalización DFZ-2023-26-VIII-NE**, el cual contiene el acta de inspección ambiental de fecha 07 de enero de 2023 y sus respectivos anexos. Así, según consta en el Informe, en dicha fecha, fiscalizadores de esta SMA se constituyeron en el domicilio de denunciantes, a fin de efectuar una actividad de fiscalización ambiental, mediante la cual se registró una excedencia de 06 dB(A).

6. Que, mediante Res. Ex. N° 8/ Rol D-091-2020, de 31 de enero de 2023, esta SMA resolvió declarar el incumplimiento del programa de cumplimiento y alzar la suspensión del presente procedimiento sancionatorio. Adicionalmente, la resolución resolvió tener presente e incorporar en el presente procedimiento los Informes de Fiscalización **DFZ-2022-1657-VIII-NE y DFZ-2023-26-VIII-NE**, las denuncias **ID 145-VIII-2022, 384-VIII-2022, 226-VIII-2022, 311-VIII-2022 y 311-VIII-2022**, y otorgar el carácter de interesado a Doris Yenny Villa Montaña, denunciante de las dos últimas denuncias señaladas.

7. Que, con fecha 02 de febrero de 2023, Ítalo Jiménez presentó un escrito, el cual reviste naturaleza de recurso de reposición<sup>1</sup>, indicando:

- a) Con fecha 04 de febrero de 2020 el establecimiento habría sido objeto de un contrato de arriendo, dejando de estar a cargo de la administración de Ítalo Jiménez desde el último día de febrero de 2020.
- b) El programa de cumplimiento se habría ejecutado de acuerdo al propuesto en su presentación. La condición “sin público” de la medición por parte de la ETFA se habría realizado debido a la pandemia por COVID 19 y para dar cumplimiento a los plazos comprometidos en el PdC. Al respecto, agrega que los procesos de mitigación de ruido, procesos constructivos y medición de sonido se habrían realizado en conjunto con el nuevo arrendatario.
- c) El funcionamiento de una terraza habría comenzado en 2021, periodo en el cual el titular no tendría relación comercial o administrativa con el establecimiento. Agrega que desconoce si se realizaron o no reuniones posteriormente a febrero de 2020, durante la pandemia.

<sup>1</sup> Debido a que fue presentado dentro del plazo para presentar el recurso de reposición, esto es, 5 días desde la notificación de la resolución que busca impugnar, y porque lo señalado por el titular tienen por objeto cuestionar la Res. Ex. N°8, que declaró el incumplimiento del PdC y reinició el procedimiento.



- d) Finalmente, sobre la información requerida en la Res. Ex. N°8/ Rol D-091-2020, en los puntos 3 a 9 del Resuelvo IV, informa que no cuenta con dicha información en virtud del contrato de arriendo de 2020.

8. Que, en la misma oportunidad acompañó los siguientes documentos:

- a) Contrato de arrendamiento de 04 de febrero de 2020, autorizado ante el Notario Público Pablo Gandara Riveros.
- b) Copia de Cédula Nacional de Identidad de Ítalo Jiménez Rodríguez.
- c) Certificado de Cotizaciones de AFP Ítalo Jiménez Rodríguez, de 1° de febrero de 2023.
- d) Copia de Cédula Nacional de Identidad de Marlene Mireya Cabezas Aburto.
- e) Certificado de Cotizaciones de AFP de Marlene Mireya Cabezas Aburto, de 1° de febrero de 2023.
- f) Copia de Formulario 22, del SII, Año Tributario 2021 y 2022.

9. Posteriormente, con fecha 10 de febrero de 2023 y encontrándose dentro de plazo, Ítalo Jiménez presentó realizó una segunda presentación - Descargos-, mediante la cual indicó lo siguiente:

- a) El producto Acustiver P500 con velo negro tendría un Rw superior al de la pared tipo sándwich con acero de 2 milímetros en ambas caras, material anticorrosivo alquídico y núcleo de lana de vidrio de milímetros de espesor y 32 kg/m<sup>3</sup> de densidad superficial. Agrega que el encierro acústico se encuentra conformado por muro de hormigón de 25 centímetros, material acústico Acustiver P500, cavidad de aire de 15 centímetros, material acústico Acustiver P500 y terciado de 18 milímetros.
- b) La medición ETFA fue realizada durante la Pandemia por Covid-19 y, por lo tanto, sin público, con el objeto de cumplir con el plazo de 3 meses otorgado para la ejecución del PdC.

10. Que, en la misma oportunidad acompañó los siguientes documentos:

- a) Contrato de arrendamiento de 04 de febrero de 2020, autorizado ante Pablo Gandara Riveros.
- b) Balance General del Ejercicio de enero a diciembre de 2021.
- c) Copia de Cédula Nacional de Identidad de Julio Eduardo Lagos Martínez.

## II. ANÁLISIS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

### A. Admisibilidad del recurso

11. Sobre la presentación realizada el 02 de febrero de 2023, corresponde analizar la admisibilidad del recurso de reposición. Así, cabe señalar que conforme al artículo 59 de la ley N° 19.880, éste "(...) se interpondrá dentro del plazo de cinco días antes el mismo órgano que dictó el acto que se impugna." Cabe indicar que la Res. Ex. N°8/ Rol D-091-2021, fue notificada mediante correo electrónico de fecha 11 de noviembre de 2022, por lo que el recurso de reposición presentado con fecha 18 de noviembre de 2022 fue realizado dentro de plazo.



12. Luego, el artículo 15 inciso 2° de la Ley N° 19.880, dispone que *“los actos de mero trámite son impugnables sólo cuando determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión”*. Cabe señalar que la Res. Ex. N°8/ Rol D-091-2020, al rechazar el PdC de la empresa y levantar la suspensión de plazos, es un acto trámite del procedimiento sancionatorio. Revistiendo tal carácter, la resolución impugnada en caso alguno determina la imposibilidad de continuar con el procedimiento sancionatorio, pues al reanudarse el plazo para presentar los descargos, permite que el mismo continúe sustanciándose.

13. Con todo, se aprecia la posibilidad que la Res. Ex. N°8/ D-091-2020 produzca una situación de indefensión, pues como ha determinado el Ilustre Segundo Tribunal Ambiental, *“la resolución que se pronuncia sobre un programa de cumplimiento, constituye un acto trámite cualificado, en cuanto decide sobre el fondo del asunto planteado, pudiendo causar indefensión, lo que lo transforma en un acto recurrible - mediante recurso de reposición- y objeto, en consecuencia, de un necesario control judicial”*. En consecuencia, se estima procedente el recurso de reposición interpuesto.

#### **B. Análisis del fondo del recurso interpuesto**

14. Que, en atención a los antecedentes aportados por el titular, Ítalo Jiménez, con fechas 02 y 10 de febrero de 2023, es posible dar cuenta que la persona que tiene el control de la unidad fiscalizable, desde febrero de 2020, corresponde a Julio Eduardo Lagos Martínez, en virtud del contrato de arriendo de 04 de febrero de 2020.

15. Lo anterior sólo se hace efectivo desde la entrada en vigencia de dicho contrato, esto es, el 02 de marzo de 2020, por lo que los hechos acaecidos con anterioridad a dicha fecha, incluyendo el hecho infraccional imputado en la resolución de formulación de cargos -ocurrido el 20 de enero de 2019- son de responsabilidad del titular de la unidad fiscalizable a dicha fecha, es decir, Ítalo Jiménez.

16. En virtud de lo anterior, es posible concluir que no corresponde que los **IFAs DFZ-2022-1657-VIII-NE y DFZ-2023-26-VIII-NE**, las denuncias **ID 145-VIII-2022, 384-VIII-2022, 226-VIII-2022, 311-VIII-2022 y 311-VIII-2022**, sean incorporadas al procedimiento, así como tampoco corresponde otorgar el carácter de interesado a **Doris Yenny Villa Montaña**, como fuera dispuesto por la Res. Ex. 8, al referir a situaciones acaecidas con posterioridad al cambio de titularidad de la unidad fiscalizable. Por lo anterior, procede la rectificación de la Res. Ex. 8 sólo en cuanto a ello.

17. Por otra parte, en cuanto a lo indicado por el titular respecto de haberse ejecutado el programa de cumplimiento correctamente, éste no acompañó medios de prueba para acreditar sus dichos, limitándose únicamente a señalar *“En cuanto al cumplimiento del PDC realizado, quisiera declarar, que este se realizó tal como se indicó en la presentación, Construcción de muro acústico, sellados de techos, instalación de limitador de audio.”*

18. Adicionalmente, el titular alegó que la medición final ETFA, correspondiente a la acción N°3 del PdC aprobado, se ejecutó no en el escenario más desfavorable, con el objetivo de cumplir con los plazos establecidos en el PdC.



19. Al respeto, cabe indicar que no es posible considerar dicha medición como válida, puesto que el la Norma de Emisión de Ruidos es clara y explícita en cuando a la metodología en que se deben efectuar las mediciones de ruidos. Así, el artículo 16 establece que *“Las mediciones para obtener el nivel de presión sonora corregido (NPC) se efectuarán en la propiedad donde se encuentre el receptor, en el lugar, momento y condición de mayor exposición al ruido, de modo que represente la situación más desfavorable para dicho receptor. Estas mediciones se realizarán de acuerdo a las siguientes indicaciones: (...)”* (Énfasis agregado).

20. Finalmente, sobre el cumplimiento de los plazos establecidos en PDC, el titular disponía de vías para solicitar la ampliación del plazo de ejecución del PdC o hacer presente tal situación durante el período de ejecución del Programa de Cumplimiento, fundándose en la imposibilidad de realizar la medición ETFA conforme a la metodología del D.S. N°38/11 MMA., de ser necesario. Asimismo, existían otras opciones materiales para simular la condición más desfavorable, entre otras.

21. Por lo anterior, estas alegaciones sobre el supuesto cumplimiento del PdC serán desestimadas.

#### RESUELVO:

**I. ACOGER PARCIALMENTE EL RECURSO DE REPOSICIÓN** presentado por el titular con fecha 02 de febrero de 2023, sólo en cuanto a la exclusión de los nuevos antecedentes incorporados mediante la Res. Ex. N°8/ Rol D-091-2020.

**II. RECTIFICAR LA RES. EX. N°8/ ROL D-091-2020**, eliminando, las siguientes referencias:

- 1) La denuncia referida en el considerando 10° y lo resuelto respecto de ésta en el Resuelvo VI.
- 2) Las denuncias referidas en el considerando 26°, individualizadas en la Tabla N°2, y lo resuelto a su respecto en el Resuelvo VIII y IX.
- 3) La referencia al IFA DFZ-2022-1657-VIII-NE, incluyendo los resultados de las mediciones que dicho informe contiene, referido en los considerandos 27° y 28°, y lo resuelto a su respecto en el Resuelvo VII.
- 4) La referencia al IFA DFZ-2023-26-VIII-NE, incluyendo los resultados de las mediciones que dicho informe contiene, referido en los considerandos 29° y 30°, y lo resuelto a su respecto en el Resuelvo VII.

**III. TENER PRESENTE LOS DESCARGOS** presentados con fecha 10 de febrero de 2023.

**IV. TENER POR ACOMPAÑADOS** los documentos presentados el 02 y 10 de febrero de 2023.

**V. NOTIFICAR POR CORREO ELECTRÓNICO**, conforme a lo dispuesto en el artículo 19 de la ley N° 19.880 y a lo solicitado por ella en la





presentación de su programa de cumplimiento, a Ítalo Jiménez Rodríguez, a la casilla electrónica:

[Redacted]

Asimismo, notificar por correo electrónico, a los interesados del presente procedimiento.

**Daniel Garcés Paredes**  
**Jefe de la División de Sanción y Cumplimiento (S)**  
**Superintendencia del Medio Ambiente**

**RCF / MEF**

**Correo Electrónico:**

- Ítalo Jiménez Rodríguez, a la casilla electrónica
- Paula Bolaño, a la casilla electrónica
- I. Municipalidad de Mulchén, a la casilla electrónica
- Doris Yenny Villa Montaña, a la casilla electrónica

[Redacted]

**RoI D-091-2020**

